

## La nueva Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso administrativa y el Régimen jurídico de las Corporaciones locales

No pretende este trabajo ser un estudio doctrinal del nuevo Ordenamiento, sino presentar algunos comentarios de los muchos que puede suscitar desde el punto de vista de su aplicación práctica.

Dentro de un Estado de Derecho, la mayor garantía de los administrados son los recursos jurisdiccionales y nuestra legislación, que tenía su fundamento en la Ley de 1888 con algunos retoques posteriores, que constituyó en su tiempo pieza de indudable valor, se hallaba necesitada de una reforma reclamada por la intervención cada vez mayor del Poder público en la esfera social, necesidad de la que venían haciéndose eco los estudiosos de la ciencia de la Administración, que tan ilustres cultivadores ha tenido siempre y tiene en la actualidad en nuestra Patria.

El nuevo Ordenamiento, que honra a sus redactores, responde plenamente a las realidades de hoy y a las más modernas orientaciones doctrinales, y constituye un elemento capital dentro del conjunto de disposiciones reguladoras de nuestras Instituciones jurídicas.

Hasta la publicación del Estatuto municipal de 1924, el recurso contencioso-administrativo contra los acuerdos de Corporaciones locales se venía rigiendo por las disposiciones de carácter general.

Tomaremos como tipo de los ordenamientos jurídicos de dichas Corporaciones, a partir del período constitucional, la Ley municipal de 21 de octubre de 1877 y la Ley provincial de 9 de agosto de 1892.

Según el artículo 169 de la primera, el Alcalde estaba obligado a suspender por sí, y a instancia de cualquier residente del pueblo, la ejecución de los acuerdos del Ayuntamiento en los casos especificados, o sea, por recaer en asuntos que, según esta Ley u otra especial, no eran de la competencia del Ayuntamiento, y por delincuencia. También debía suspender (art. 170), la ejecución de esos acuerdos si de ella hubiera de resultar perjuicio en los derechos civiles de un tercero. Cuando no procediera la suspensión, se concedía recurso de alzada a cualquiera, fuera o no residente en el pueblo, que se creyera perjudicado por ellos. Los que se considerasen lesionados en sus derechos civiles por los acuerdos, hubiere sido o no suspendida su ejecución, podían reclamar contra ellos mediante demanda ante el Juez o Tribunal competente, según lo que, atendida la naturaleza del asunto, dispusieran las leyes.

Los recursos administrativos procedían ante el Gobernador civil, debiendo ser interpuestos en el plazo de quince días, contados desde la notificación administrativa o, en su defecto, desde la publicación del acuerdo.

Una Real Orden de 31 de julio de 1901 dispuso que los Gobernadores, al conocer en alzada de los recursos contra los acuerdos que los Ayuntamientos hubieren adoptado en los asuntos sometidos por la ley a su exclusiva competencia, no podían resolver en cuanto al fondo, sino solamente en cuanto a la competencia o incompetencia, confirmándolos o revocándolos en la parte que excediesen de las atribuciones de la Corporación. Dictada en tales asuntos y en tales términos su resolución por los Gobernadores, no se admitiría recurso de alzada para ante el Ministerio, pudiendo recurrir los particulares o la Administración ante el Tribunal provincial de lo Contencioso-administrativo.

El Real Decreto de 5 de agosto de 1902 definió en su artículo 1.º: «Son providencias administrativas que terminan la vía

gubernativa y causan estado, aquellas que declaren o nieguen derechos o acciones contra las que no establecen las leyes recurso alguno ante el superior jerárquico inmediato y que no necesitan su aprobación para ser ejecutivas», y el artículo 2.º declaró que causaban estado y no daban lugar, por consiguiente, a recurso de alzada ante el Ministerio las providencias dictadas en materia de exclusiva competencia de los Ayuntamientos. El Real Decreto de 5 de noviembre de 1909 vino a reiterar esta doctrina, insistiendo en que las providencias que dictaren los Gobernadores en tales expedientes causarían estado y sólo podrían ser reclamadas en vía contenciosa.

La Ley provincial de 1882 facultaba a los Gobernadores para suspender los acuerdos de la Diputación en ciertos casos y, contra la providencia del Gobernador decretando u ordenando la suspensión, podían interponer los particulares o Corporaciones recurso de alzada ante el Gobierno y, contra las resoluciones de éste, en todos los casos, el recurso contencioso-administrativo. Admitía ya el silencio administrativo negativo porque los acuerdos de las Diputaciones provinciales quedaban firmes si el Gobierno no resolvía dentro del plazo de sesenta días.

Los motivos de suspensión estaban previstos taxativamente y eran tres: por recaer el acuerdo en asuntos que, según esta ley y otras especiales, no eran competencia de la Diputación; por delincuencia en que la Diputación provincial hubiera incurrido; por infracción manifiesta de las leyes, si resultaban directamente perjudicados los intereses generales del Estado o los de otra Provincia.

Contra los acuerdos de las Diputaciones provinciales, comprendidos en cualquiera de los enunciados anteriores, se concedía recurso de alzada para ante el Gobierno, hubiérase o no solicitado la suspensión. Contra la resolución del Gobierno, cabía el recurso contencioso.

De la misma manera que ocurría con los acuerdos municipales, los que se creyeren perjudicados en sus derechos civiles por las Diputaciones, podían reclamar mediante demanda ante el Juez o Tribunal competente, según lo que, atendida la naturaleza del asunto, dispusieren las leyes.

Resultaba de aquí, que mientras los acuerdos municipales eran reclamables por cualquiera que se creyese perjudicado por su ejecución, en materia provincial era preciso que éstos incidiesen en alguno de los casos previstos.

Regulaba en este período el recurso contencioso-administrativo el Decreto de 20 de enero de 1875 que lo encomendaba al Consejo de Estado con jurisdicción retenida, porque sus pronunciamientos tenían el carácter de mera consulta que, para ser ejecutiva, necesitaba un Real Decreto. Más tarde se instauró por la Ley de 1888 el sistema llamado mixto, pasando la jurisdicción de retenida a delegada, que fué reformado por la Ley de 29 de julio de 1894, la de 5 de abril de 1904 y el Real Decreto de 27 de septiembre de 1920. La acción era personal y se dirigía a restablecer un derecho particular vulnerado. La justicia era rogada, con la sola excepción de que el Tribunal se juzgase incompetente por razón de la materia.

Algunos autores han hecho ver que el Tribunal Supremo había creado en el campo de su actuación jurisdiccional un verdadero recurso de anulación, al declarar que cuando hubiere vicios sustanciales de forma acreditados en el expediente administrativo, pudiera anularse el acto impugnado, sin necesidad de petición de las partes, y reponer el expediente al trámite en que se encontraba cuando se produjo la falta procesal.

Según el concepto legal que pudiéramos llamar clásico, constituía lo contencioso-administrativo el recurso que puede interponerse contra las resoluciones administrativas que reunieran los requisitos de causar estado, emanar de la Administración en el ejercicio de sus facultades regladas, y vulnerar un derecho de carácter administrativo establecido anteriormente en favor del demandante por una ley, un reglamento u otro precepto legislativo. Como se ve, el texto sólo se refería al recurso de plena jurisdicción.

La primera vez que los Ordenamientos jurídicos locales configuran un recurso contencioso distinto del regulado en la Ley general, es en los Estatutos promulgados por la Dictadura. Indudablemente que, como observa González Pérez, uno de los constructores de la doctrina moderna del Derecho procesal ad-

administrativo, esto no se hace por entender que debieran establecerse regulaciones especiales para las Entidades locales, sino que se aprovechó la ocasión, ya que modificar la ley general era más complicado, para delinear este recurso de manera más conforme con las orientaciones doctrinales y con las experiencias de la realidad.

Según el Estatuto municipal, los acuerdos de los Ayuntamientos, Comisiones municipales Permanentes y Alcalde, causaban estado en la vía gubernativa y contra ellos sólo cabía el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal provincial. Podía interponerse por lesión de derechos administrativos del reclamante, en cuyo caso era necesario que concurriesen los tres requisitos que hemos llamado clásicos, o por infracción de disposiciones administrativas con fuerza legal, cuya observancia pidiera cualquier vecino o Corporación, aun cuando no hubiere sido agraviado individualmente en sus derechos. En este segundo caso se trataba de una verdadera acción pública, sin la denominación específica, ya que bastaba que la resolución causara estado y que emanase de la Administración en el ejercicio de sus facultades regladas.

El Estatuto provincial de 20 de marzo de 1925 estableció el mismo recurso contra los acuerdos de las Diputaciones provinciales en pleno y, en su caso, los de las Comisiones provinciales, con excepción de los de carácter económico administrativo, los cuales causaban estado en la vía gubernativa. El recurso sólo podía ser interpuesto por aquellos interesados que hubieren sufrido lesión en los derechos administrativos reconocidos a su favor; es decir, que no admitía la acción pública.

La Ley municipal promulgada por la República en 31 de octubre de 1935, articulando las Bases aprobadas por Ley de julio del mismo año, dispuso en su artículo 202: «Los acuerdos que adopten los Organismos y Autoridades municipales en materia de su privativa competencia y dentro de la esfera de sus atribuciones, causarán estado y serán ejecutivos en vía gubernativa, a excepción de aquellos casos especialísimos en que se establezca lo contrario por la vigente Ley».

Contra los acuerdos que las Corporaciones locales y los Al-

caldes adoptasen, cabía el recurso contencioso-administrativo, que era de dos clases: el de plena jurisdicción por lesión del derecho administrativo del recurrente, o el de anulación por violación material de disposición administrativa, legal o reglamentaria, o de prescripción autonómica, por vicio de forma y por incompetencia por razón de la materia. Era parte legítima la persona individual o jurídica que invocase un interés agraviado, sin que la invocación hubiere de ser sometida a prueba. Nos hallábamos, pues, en el fondo, ante una verdadera acción pública como la que regulaba el Estatuto, puesto que bastaba alegar un interés agraviado sin probar su existencia. Aún más amplia, ya que no era necesario ser vecino ni Corporación.

Admitía esta Ley un recurso de abuso de poder que también tenía este mismo carácter de acción pública. Según el artículo 233, los Ayuntamientos podían interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo contra las disposiciones generales del Poder ejecutivo que atentase a su autonomía. Y según el artículo 234, las Corporaciones o Autoridades municipales, así como los vecinos que estimaren atentatoria al régimen de autonomía municipal alguna disposición del Gobierno o de Autoridad subordinada o delegada, aunque se hubiere dictado en el ejercicio de facultades discrecionales y no lesionaren derechos de la Corporación ni de los vecinos, podrían interponer contra la disposición recurso de abuso de poder en forma legal y ante los Tribunales competentes. No se expresaban cuáles fueran éstos, pero entendemos que se refería al Tribunal Contencioso provincial o al Supremo, según se tratase de disposición del Gobierno o de Autoridad subordinada o delegada.

En cuanto a las ordenanzas, considerando como tales todos aquellos preceptos de carácter general emanados de los Ayuntamientos dentro de la esfera de su competencia, eran formadas por éstos, y después de expuestas al público para oír reclamaciones, aprobadas definitivamente. Contra su aprobación cabía recurso por extralimitación ante el Consejo de Ministros, que, previo informe del de Estado, podía acordar la nulidad cuando se refiriesen a materia ajena a la competencia municipal o impli-

case un desconocimiento o atropello de los intereses constitucionales, y contra esta resolución cabía recurrir ante la Sala del Tribunal Supremo.

La Ley de Régimen local de 1945 recogió el recurso contencioso-administrativo tal y como había sido configurado por el Estatuto y por la Ley de la República, con sus dos clases: de plena jurisdicción por lesión de un derecho administrativo, y de anulación por incompetencia, vicio de forma o cualquier otra violación de las leyes o disposiciones administrativas, siempre que el recurrente tenga un interés directo en el asunto; es decir, que ya no basta la mera alegación que permitía la ley anterior, y desaparece la acción pública para impugnar acuerdos ilegales.

Una innovación importante era la de que se admitiera el recurso jurisdiccional contra las ordenanzas y reglamentos municipales una vez que tuvieran carácter ejecutivo. Copiosa y reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo había establecido que no eran reclamables en vía contenciosa las disposiciones de carácter general de la Administración, sino las resoluciones particulares y dictadas en casos concretos que, al aplicar aquéllas, lesionaren derechos concedidos por una ley u otra norma legal.

La Ley de 17 de marzo de 1944, sobre establecimiento y reorganización de la Jurisdicción contencioso administrativa, autorizó la publicación de un texto refundido de las disposiciones legales vigentes en dicha materia, el cual, en cumplimiento de este precepto, fué publicado por Decreto de 8 de febrero de 1952.

El nuevo texto legal suscitó la duda de si con él habían quedado derogados todos los preceptos que, respecto a este recurso, figuraban en la Ley de Régimen local bajo la rúbrica de Régimen jurídico. Opinaron en sentido afirmativo distinguidos tratadistas, como García de Enterría, González Pérez y Garrido Falla. Acaso, decía el primero, la intención de los redactores era dejar subsistente la Ley, sin perjuicio de la reproducción paralela de sus preceptos en el nuevo texto, y así parece confirmarlo la exposición de motivos cuando habla del propósito de evitar discrepancias entre el texto refundido y las dispo-

siciones sobre régimen local; pero la cláusula derogatoria del artículo 111 parece no dejar lugar a dudas: «Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a las contenidas en la presente Ley».

La cuestión vino a ser complicada por el artículo 385 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado en 17 de mayo de 1952, al disponer que los recursos contencioso-administrativos se ajustarán en su tramitación, para lo no previsto en la Ley de Régimen local o en este Reglamento, a lo establecido en el texto refundido de la Ley de lo Contencioso-administrativo de 18 de febrero de 1952. Parecía evidente, pese a esta norma, que no podía concederse al Reglamento virtualidad bastante para convertir en legislación supletoria el texto refundido.

Así las cosas, en 3 de diciembre de 1953 se aprobó una Ley de Bases de Régimen local modificando la de 7 de julio de 1945, y por Decreto de 4 de junio de 1955 se publicó un texto articulado y refundido de las dos que, estableciendo con carácter de generalidad el recurso que hemos llamado clásico, acepta para los acuerdos de las Corporaciones locales los dos establecidos en el Estatuto y recogidos por las leyes posteriores y el que procede contra ordenanzas y reglamentos de carácter municipal.

Termina con unas disposiciones finales, la cuarta de las cuales dice así:

«Los preceptos de esta Ley que sean reflejo de los principios esenciales comprendidos en las Bases de 17 de julio de 1945 y 3 de diciembre de 1953, y cuya modificación implique la de aquéllos, sólo se podrá variar o alterar mediante otra Ley de Bases en la que se declare el alcance de la reforma».

Tal declaración podía hacer pensar que, redactado el texto con posterioridad al de 8 de febrero de 1952, había derogado éste, y que sería preciso estudiar hasta qué punto en él se habían modificado los principios esenciales a que alude la disposición final que hemos transcrito.

El problema ha perdido actualidad después de ser publicada la Ley de 27 de diciembre de 1956, reguladora de la Jurisdic-



ción contencioso-administrativa, que, al referirse a la Administración, incluye en ella no sólo la total del Estado, sino también las Entidades locales.

El nuevo texto «configura la Jurisdicción administrativa—dice la exposición de motivos—como aquella que tiene por objeto específico el reconocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración pública sujetos al Derecho administrativo».

La Ley no ha creído necesario, ni conveniente, mantener, siguiendo la técnica del Derecho francés, los dos recursos, de anulación y de plena jurisdicción, que incorporó a nuestro ordenamiento jurídico la Ley municipal de 1935. En definitiva, la Ley no considera que el fundamento de la procedencia de la acción contencioso-administrativa sea distinta según los casos. Esencialmente es siempre lo mismo: que el acto no sea conforme a derecho.

«En cualquiera de las hipótesis, la sentencia estimatoria siempre contiene idéntico pronunciamiento básico: la declaración de ilicitud del acto y, en su caso, su anulación».

El recurso es aplicable en relación con las disposiciones y actos de la Administración. La Ley de Régimen local hablaba de actos y acuerdos; el texto refundido de la Ley de lo Contencioso-administrativo, de resoluciones, y el texto refundido de la Ley de Régimen local volvió a hablar de actos y acuerdos.

El recurso es admisible (art. 38) en relación con las disposiciones y los actos de la Administración no susceptibles de otro ordinario en vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si éstos deciden directa o indirectamente el fondo de la cuestión, de tal manera que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.

Se entiende por Administración: la del Estado en sus diversos grados, las Entidades que integran la Administración local y las Corporaciones o Instituciones públicas sometidas a la tutela del Estado o de alguna Entidad local.

Las Entidades que integran la Administración local están claramente determinadas en los artículos 5.º, 6.º, 10, 32 y 38 de

la vigente Ley de Régimen local y 1.º del Reglamento de Organización y Funcionamiento. En cuanto a las Mancomunidades y Agrupaciones forzosas, habrá que tener en cuenta lo dispuesto en sus Estatutos.

Por lo que a las Corporaciones e Instituciones sometidas a la tutela de las Entidades locales se refiere, la Sección 2.ª del Capítulo IV del Libro 1.º y los artículos 285 y 286 de la vigente Ley de Régimen local (texto refundido) y el Reglamento de Servicios regulan formas de gestión que dan lugar a verdaderas Instituciones públicas sujetas a la tutela de los Ayuntamientos y de las Diputaciones provinciales.

Dudaba antes la doctrina acerca de la forma cómo se agotaba la vía gubernativa cuando se trataba de impugnar un acto administrativo dictado por un ente institucional. «La cuestión es, decía Garrido Falla, que cualquiera de estas personas jurídicas (Corporaciones o Instituciones), y dados los poderes de que gozan, pueden dictar actos administrativos que, por afectar a situaciones jurídicas particulares, son susceptibles de impugnación mediante recurso, y a efectos de lo contencioso-administrativo, se trata de saber si tales resoluciones causan estado en vía gubernativa».

Ahora existe una disposición expresa que resuelve el caso, que es la letra c) del número 1 del artículo 3.º que comentamos, completada con el número 2 del artículo 37, según el cual los actos de las Corporaciones e Instituciones podrán ser objeto directamente del recurso contencioso-administrativo, salvo que de modo expreso fueran susceptibles de recurso en vía administrativa ante cualquier Organismo o Entidad.

Según anuncia la exposición de motivos, en el párrafo que hemos copiado no se mantienen las dos formas de recurso: de anulación y de plena jurisdicción; pero ambos, con otra técnica, quedan incluidos al enumerar el artículo 28, quiénes se hallan legitimados para demandar la declaración de no ser conformes a derecho y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones de la Administración. En primer término, lo están todos los que tuvieren interés directo en ello (recurso de anulación), y si se pretendiere además el reconocimiento de una situación jurídica

individualizada y el restablecimiento de la misma, únicamente estará legitimado el titular de un derecho del ordenamiento que se considere infringido por el acto o disposición impugnado (recurso de plena jurisdicción). La parte demandante legitimada en este caso podrá pretender además la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la situación jurídica; entre ellas, la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda.

La sentencia, cuando estimare el recurso, declarará no ser conforme a derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente el acto o la disposición recurrida, y si se hubieren deducido las pretensiones relativas al reconocimiento de una situación jurídica individualizada, reconocerá ésta y adoptará cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma.

La Ley introduce un cambio importante, que es la supresión de los actuales Tribunales provinciales, sustituidos por Salas especiales que se crean en las Audiencias territoriales, admitiendo la posibilidad de que, en casos excepcionales en que lo reclame el número de los asuntos, quepa crear otras Salas, cuya jurisdicción podrá limitarse a una o varias provincias y su sede radicar en la capital de cualquiera de ellas. Y también la segunda de las disposiciones adicionales autoriza al Gobierno para acordar mediante Decreto que la sede de la Sala de lo Contencioso-administrativo radique en capital de provincia distinta de aquélla en que la tenga la Audiencia territorial respectiva, cuando el reducido número de asuntos que se tramite en esta última lo justifique.

De manera que siempre que las disposiciones legales hablen de Tribunal provincial habrá de entenderse que se refieren a la Sala de lo Contencioso-administrativo de cada Audiencia territorial.

Reproduce la Ley el recurso de reposición, introducido en la esfera local por el Estatuto de 1924, que habrá de presentarse, ante el órgano que hubiere de resolverlo, en el plazo de un mes, a contar de la notificación o publicación del acto, salvo en los casos señalados en el artículo 53.

Era doctrina jurisprudencial la de que este recurso (trámite

previo se ha llamado algunas veces) debía ser dirigido no contra el acuerdo que lo resuelve, sino contra el acto administrativo que lo motivó; pero ahora el artículo 155 deja bien sentado, a fin de superar ciertas interpretaciones formulistas, dice la exposición de motivos, que podrá deducirse indistintamente contra el acto objeto del de reposición, contra el desestimatorio de éste o contra ambos a la vez, salvo aquellos casos en que, al decirlo, se reformase el acuerdo impugnado, en cuyo supuesto la acción contencioso-administrativa deberá dirigirse precisamente contra el acto resolutorio de la reposición (art. 55).

Esta misma doctrina había establecido que cuando la Administración resolvía después de existir ya resolución presunta por el silencio administrativo, ésta no podía traer consigo la rehabilitación de los plazos, que debieron contarse desde el momento en que la desestimación se produjo por el silencio; mas ahora la Ley, dice la exposición de motivos, instituye un régimen general de silencio administrativo, mediante el cual, transcurrido cierto plazo, puede presumirse por el interesado la existencia de un acto que le permite, si lo desea, el acceso a la jurisdicción contenciosa. Acudir a ella se considera como una facultad y no como una obligación.

Esta posición se concreta en el artículo 54 al señalar que transcurrido un mes de la interposición del recurso de reposición sin que se notificare su resolución, se entenderá desestimado y quedará expedita la vía contencioso-administrativa; pero, si recayere resolución expresa, el plazo se contará desde la notificación de la misma. Y en el 38, en el que, al regular el silencio, establece que transcurridos tres meses de la denuncia de la mora, podrá el interesado considerar desestimada su petición al efecto de formular el correspondiente recurso, para lo que tiene el plazo de un año, o esperar la resolución expresa de su petición, en cuyo caso habrá de interponer el recurso en el plazo de dos meses, a partir de la notificación (art. 58). Si se recurre contra el acto presunto no será necesario el recurso de reposición (artículo 53).

El plazo que pudiéramos llamar ordinario para interponer el recurso de reposición será de dos meses, que se contarán:

a) Desde el día siguiente al de la notificación resolutoria del recurso de reposición o de la del acuerdo, si ese recurso no fuere preceptivo.

b) Desde el día siguiente al de la última publicación oficial, si el recurso expresado no fuere preceptivo.

c) Desde el día siguiente de la notificación del acuerdo, si éste recae expreso aun después de existir desestimación presunta por el silencio administrativo.

El plazo que pudiéramos llamar extraordinario es de un año, contado:

a) Desde el día siguiente al de la fecha en que fué interpuesto el recurso de reposición, si éste quedó resuelto por el silencio administrativo.

b) Desde el día siguiente a aquel en que se entienda desestimada una petición por el silencio administrativo, o sea, a los tres meses de la denuncia de la mora.

Las leyes de lo contencioso-administrativo de 1888 y 1894 crearon un recurso que es característico de nuestra legislación.

La Administración puede someter a revisión en la vía contencioso-administrativa los acuerdos sobre los que no pueda volver y que sean declarados lesivos a los intereses del Estado. Según el Reglamento, las Diputaciones y los Ayuntamientos estaban comprendidos en los grados de la Administración a que se refiere la Ley.

Tanto la Ley de Régimen local, como el Texto refundido de la de lo Contencioso, como el refundido de aquélla, regulaban el recurso que podían interponer las Entidades y Corporaciones locales ante el Tribunal provincial de lo Contencioso-administrativo contra sus propias decisiones, previa la correspondiente declaración de lesividad para los intereses económicos de la Corporación local respectiva, siempre que dichas decisiones impliquen además vulneración de un derecho administrativo de la referida Corporación, o violación de leyes o disposiciones administrativas que motivan recurso de anulación.

La nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa dedica a este recurso el párrafo 3.º del artículo 28:

«La Administración autora de algún acto que, en virtud de lo previsto en las leyes, no pudiera anularlo o revocarlo por sí misma, estará legitimada para demandar la declaración de no ser conforme a derecho y, en su caso, la anulación del acto o disposición señalado». Completa este precepto el párrafo 2.º del artículo 30, que permite intervenir como coadyuvante de la Administración que demandara la anulación de sus propios actos lesivos, a quien tuviera interés directo en dicha pretensión; el artículo 56, que exige en estos casos a la Administración la previa declaración de lesividad a los intereses públicos de carácter económico o de otra naturaleza, en el plazo de cuatro años; el párrafo 4.º del artículo 57, que preceptúa que el recurso formalizado por la propia Administración autora de algún acto declarado lesivo se iniciará con la presentación de la demanda, acompañada del expediente administrativo, y el número 5 del artículo 58, que fija el plazo de dos meses, a partir del día siguiente al en que la resolución se declare lesiva, para que la Administración utilice el recurso contencioso-administrativo.

Las disposiciones de carácter general que dictare la Administración del Estado, así como las Diputaciones y Corporaciones públicas, podrán ser impugnadas directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, una vez aprobadas definitivamente. Mas si el recurso tuviera por objeto la impugnación de disposiciones de la Administración central, sólo podrá ser interpuesto por las Entidades, Corporaciones e Instituciones de Derecho público y cuantas Entidades ostentaren la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que la disposición impugnada afectare directamente a los mismos, salvo cuando se trate de las que hubiesen de ser cumplidas directamente sin requerimiento, en que bastará tener interés directo.

El principio de unidad de la Administración pública y la autoridad de los órganos superiores, exige la creación de un instrumento idóneo para anular las disposiciones que infringieren otras de superior jerarquía, dice la exposición de motivos.

La falta de impugnación directa de una disposición o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiere interpuesto,

no impedirán la impugnación de los actos de aplicación individual, fundados en que tales disposiciones no son conforme a la Ley.

El artículo 386 de la Ley de Régimen local de 16 de diciembre de 1950 había permitido la interposición del recurso contencioso contra las ordenanzas y reglamentos de carácter municipal, lo que fué recogido en el artículo 3.º del Texto refundido de la Ley de lo Contencioso y en el número 2 del artículo 386 del Texto refundido de la Ley de Administración local y ahora por el artículo 39 de la Ley de lo Contencioso, que ha venido a aclarar una cuestión que había sido objeto de controversia, disponiendo que la falta de impugnación directa de una disposición o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto, no impedirán la impugnación de los actos de aplicación individual.

También resuelve la duda de si eran o no impugnables los bandos de Policía y buen gobierno, a que se refiere el artículo 108 de la Ley refundida de Régimen local y el 5.º de su Reglamento de Servicios, al declarar el número 3 del tan repetido artículo 39, que serán asimismo impugnables, en todo caso, las disposiciones de carácter general que hubieren de ser cumplidas por los administrados directamente, sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual.

Una importante innovación de la Ley, está constituida por la admisión con carácter general y designándolo con su nombre técnico, del recurso de desviación de poder. Lo anuncia la exposición de motivos.

«La estimación o desestimación de la pretensión básica depende de que el acto impugnado sea o no conforme a derecho. Y refiere (la Ley) la conformidad o disconformidad del acto genéricamente al Derecho, al Ordenamiento jurídico, por entender que, reconducirlo simplemente a las leyes, equivale a encubrir en un positivismo superado y olvidar que lo jurídico no se encierra y circunscribe a las disposiciones escritas, sino que se extiende a los principios y a la normatividad immanente en la naturaleza de las instituciones».

«La fórmula adoptada comprende cualquier modalidad de infracción jurídica y, desde luego, como una de ellas, la desvia-

ción de poder, según puntualiza el texto legal, saliendo al paso de la tesis que la configura sólo como una infracción de la moralidad, pero no de la legalidad administrativa».

La desviación de poder, dice Laubadère, existe cuando una autoridad administrativa cumple legalmente un acto de su competencia, pero en interés de un fin distinto de aquél para el cual el acto podía legalmente haberse realizado.

El artículo 83 de la Ley, tras de establecer que la sentencia estimará el recurso contencioso-administrativo cuando el acto o la disposición incurriere en cualquier forma de infracción del Ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, da en el número 3.º la siguiente definición: «Constituirá desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico». En el número 2 del artículo 94, incluye entre las sentencias susceptibles de apelación, las que versaren sobre desviación de poder, que lo serán siempre.

La Ley instituye un régimen general de silencio administrativo, dice la exposición de motivos, mediante el cual, transcurrido cierto plazo, puede presumirse por el interesado la existencia de un acto que le permita el acceso, si lo desea, a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Desarrollando este tema, contiene dos párrafos sobre los que llamamos la atención: «El régimen general instituido por la Ley carecerá, desde luego, de aplicación, en aquellos supuestos en que otras disposiciones establezcan que transcurrido cierto plazo, previa o no denuncia de la mora, hayan de entenderse estimadas las pretensiones de los administrados, pues en otro caso la Ley, que tiene por objeto instituir garantías de las situaciones jurídicas de los administrados, vendría, precisamente, a aminorarlas».

«Lo mismo habrá que considerar, por idéntica razón, cuando otros textos legales o reglamentarios establezcan, en beneficio de los interesados, plazos más reducidos de los que se prevén en esta Ley para que se entienda producido acto presunto».

A nuestro juicio, estos dos párrafos constituyen dos reglas que hubieran tenido mejor lugar en el articulado o, al menos, en las disposiciones adicionales. Ciertamente que los preámbulos de



las disposiciones legales constituyen fuente de interpretación auténtica de sus preceptos. Así lo ha declarado la sentencia de 20 de mayo de 1950, citada por González Pérez en la interesante edición de la Ley que acaba de publicarse a su cargo; pero creemos que aquí no se trata de interpretar, sino de dos preceptos terminantes que limitan o modifican otros contenidos en la Ley.

Sobre esta materia del silencio administrativo, remitimos a nuestros lectores al notable trabajo que, con el título de «El silencio administrativo en la nueva Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa», ha publicado en el número 91 de esta misma Revista el ilustre catedrático Sr. Garrido Falla.

Supone el articulista, al hablar del deber que impone a la Administración el artículo 38 de la Ley, de dictar una resolución expresa debidamente fundada, aun después de la denegación presunta, que este supuesto sólo se dará extraordinariamente si la tramitación del recurso contencioso-administrativo esté tan avanzada que ya se ha enviado el expediente al Tribunal; pues el envío de dicho expediente supone, al menos *de facto*, la pérdida de la competencia de la Administración sobre el asunto. A la Administración le debe estar vedado resolver de memoria.

Pero no ocurre así en muchos casos. Ha sido costumbre seguida en numerosas Corporaciones locales la de dejar en Secretaría un apuntamiento de los expedientes que se remitan a otros centros, con copia íntegra de los documentos más interesantes. Ahora el párrafo último del artículo 284 del Reglamento de Organización y Funcionamiento obliga a dejar fotocopia autorizada de todos los documentos que se remiten, en los casos en que concurre algunas de las circunstancias que justifican que puedan salir de las oficinas municipales, uno de los cuales es que sean reclamados por los Tribunales de Justicia.

Decíamos que la nueva Ley no admite la acción pública, pero con posterioridad a la refundida de lo Contencioso, y con anterioridad a aquélla, se promulgó el 12 de mayo del año último la Ley sobre Régimen del suelo y Ordenación urbana, en cuyo capítulo 4.º, «Acciones y recursos jurisdiccionales», aparecen tres artículos interesantes para nuestro estudio.

Artículo 222. «Tendrán carácter jurídico administrativo todas las cuestiones que se suscitaren con ocasión o como consecuencia de los actos y convenios regulados en la presente Ley, entre la Comisión de Urbanismo o las Corporaciones locales y los propietarios individuales o asociados, o Empresas urbanizadoras, incluso las relativas a cesiones de terreno para urbanizar o edificar».

Artículo 223. «Será pública la acción para exigir ante los Tribunales contencioso-administrativos la observancia de la presente Ley y de los planes de Ordenación urbana».

Artículo 225. «Los actos de aprobación definitiva de planes de ordenación y proyectos de urbanización serán recurribles ante el Tribunal provincial Contencioso-administrativo con jurisdicción en el territorio del planeamiento, y si afectare a más de una provincia, ante el Tribunal Supremo».

Los demás acuerdos de las Corporaciones locales, Comisiones y Consejo Nacional de Urbanismo y Ministerio de la Gobernación, salvo los casos en que la presente Ley no admitiere recurso alguno, serán impugnables ante la jurisdicción competente, según la naturaleza del derecho que se considerare infringido.

«La impugnación de los actos de las Comisiones provinciales será admisible bajo las mismas modalidades que los de las Corporaciones».

Sustituyendo el Tribunal provincial por la Sala de la Audiencia territorial, estimamos aplicables a estos recursos las normas de la última Ordenación de la jurisdicción contenciosa. Y estimamos también que, aun cuando no regula la acción pública, habrá que entender vigente el copiado artículo 223, porque se refiere a un caso contenido en una Ley especial, que quiere rodear de las máximas garantías la observancia de una legalidad referida a un caso concreto que considera de interés para todos. De donde resulta que los actos a que se refiere el copiado artículo 225, podrán recurrirse por los que tengan interés directo o por los que sean titulares de un derecho dimanante del ordenamiento infringido, según los casos, mientras que, cuando se trate de exigir la aplicación de la Ley o de los planes de ordenación ur-

ba, la acción será pública. En realidad puede suponerse que en la mayor parte de las reclamaciones podrá ser ésta ejercida, porque casi todas se fundarán en infracciones de la Ley o de los planes.

Regula la Ley que estudiamos, tres procedimientos especiales: uno, en materia de personal, aplicable a las cuestiones que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles; otro, sobre validez de elecciones y aptitud legal de los proclamados Concejales o Diputados provinciales que repite, sustancialmente, el artículo 386 de la Ley de Régimen local (contra sentencia del Tribunal de la Audiencia territorial no procede el recurso de apelación, arts. 84 d) y 19 de la Ley); y, otro, para los casos de suspensión de acuerdos de las Corporaciones locales, por infracción manifiesta de las leyes.

Dispone el artículo 366 de la tan repetida Ley refundida de Régimen local, que en caso de suspensión de acuerdo que constituya una infracción manifiesta de las leyes, el Presidente dará traslado en el plazo de cuarenta y ocho horas al Tribunal provincial de lo Contencioso-administrativo (ahora al territorial), y el artículo 365 impone al Gobernador civil el deber de acordar la suspensión cuando los Presidentes no lo hubieran hecho, dentro de los cinco días siguientes al de la comunicación del acuerdo. No podrán suspenderse los relativos a la efectividad y cobro de exacciones locales.

No obliga este precepto al Gobernador, como obliga al Alcalde el 366, a dar cuenta al Tribunal provincial de la suspensión en el caso de infracción manifiesta de las leyes, ni establece el recurso que pudiera haber contra esta resolución, por lo que siempre creímos que procedería al de alzada ante el Ministro de la Gobernación, en el plazo de diez días, que previene el número 3 del artículo 382.

Ahora, con mayor lógica, el artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa estatuye que, en los casos en que los Presidentes de las Corporaciones locales o Gobernadores civiles suspendan los acuerdos de aquéllas por infracción manifiesta de las leyes, darán traslado de la suspensión a la Sala

de lo contencioso-administrativo de la Audiencia territorial respectiva, en el plazo de tres días.

Era también anormal que el Tribunal provincial resolviera sobre la suspensión con audiencia sólo del fiscal, por lo que, este mismo artículo ordena en su número 2, que recibido el traslado de la suspensión, la Sala de lo contencioso-administrativo requerirá a la Corporación local que dictó el acto, para que en el plazo de diez días remita el expediente administrativo y alegue lo que estime procedente en defensa del mismo, y acordará que se publique en el «B. O. de la Provincia» el anuncio de la suspensión, a fin de que cuantos tengan interés en el mantenimiento o anulación del acuerdo, puedan personarse en autos.

Contiene la Ley que comentamos preceptos relativos a las ordenanzas fiscales que se hallan de acuerdo con los artículos 726 y 728 de la Ley de Régimen local. Así el artículo 85 obliga a que los fallos que dictaren las sentencias de las Salas de lo contencioso-administrativo en materia de ordenanzas fiscales, si anularan el acto objeto del recurso, deberán expresar concretamente la forma en que han de quedar redactados los preceptos impugnados. Y el 123, que las Corporaciones locales en los recursos que interpongan ante las Salas de lo contencioso-administrativo contra acuerdos de las Delegaciones de Hacienda sobre aprobación o modificación de las ordenanzas de exacciones, podrán pedir que con carácter previo y urgente se declare por el Tribunal la aplicación provisional de los preceptos discutidos.

En materia de notificaciones dispone el artículo 59 que deberán reunir los requisitos ordenados por las leyes y reglamentos sobre procedimiento administrativo y los exigidos en los que regulan la publicación de disposiciones de carácter general, de manera que viene a dejar en vigor los artículos 309 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones locales.

Sin embargo, este Reglamento en el número 2.º del artículo 311, después de haber reiterado en el número 1 la doctrina constante en esta materia, y que también se halla expresa en el número 2 del artículo 59 que comentamos, de que sin el cumplimiento de los expresados requisitos las notificaciones no serán

válidas ni producirán efectos legales, a menos que la parte interesada ejercite en tiempo y forma el recurso procedente, contiene en el número 3.º la novedad de que la notificación defectuosa quedará convalidada si el interesado dentro de los seis meses siguientes de haberla recibido no solicitare que se le haga nuevamente en forma.

La innovación constituye, a nuestro juicio, un acierto, porque practicada una notificación falta de los requisitos exigidos, la Administración, suponiéndola bien hecha, puede adoptar acuerdos y producir actos que causen un perjuicio irreparable si, después del transcurso de un tiempo, acaso muy largo, el interesado invoca la nulidad de lo actuado alegando el defecto procesal. Y estimamos que continúa vigente porque no se halla en contradicción con el artículo 59 y, por tanto, no está comprendida en la segunda de las disposiciones finales de la Ley Contencioso-administrativa que deroga las disposiciones legales y reglamentarias reguladoras del procedimiento administrativo, en cuanto se opongán a ella.

Por último, y prescindiendo de otros comentarios, nos parece oportuno llamar la atención de los Secretarios de las Corporaciones locales sobre el artículo 61 de la nueva Ley reguladora del Procedimiento contencioso-administrativo.

El Tribunal, al ordenar que se anuncie en el *Boletín Oficial del Estado* o en el de la Provincia, la interposición del recurso, acordará reclamar a la Administración que hubiere dictado el acto o la disposición, el expediente administrativo que deberá ser remitido en el plazo máximo improrrogable de veinte días a contar del requerimiento, bajo la personal y directa responsabilidad del Jefe de la dependencia en que obrare el expediente y, si no lo recibiere en el plazo fijado, lo recordará nuevamente, señalando nuevo plazo de diez días con apercibimiento de multa de 500 a 1.000 pesetas al Jefe aludido, y a cualquier otro responsable de la demora y, transcurrido este último plazo sin que hubiera surtido efecto el recordatorio, hará efectiva la multa por la vía de apremio y acordará lo demás que proceda para exigir a quien corresponda las responsabilidades a que diere lugar la desobediencia.

El Jefe de las dependencias municipales es el Secretario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 341 de la Ley de Régimen local, que los hace Jefes de las dependencias y servicios generales y de todo el personal, y del 140 del Reglamento de Funcionarios de Administración local, que repite este mismo concepto y aún agrega que es Jefe directo de la Secretaría y de los servicios jurídico-administrativos.

MARIANO BERDEJO

Secretario jubilado del Ayuntamiento de Madrid